

Le bail à loyer et les nuisances causées par des tiers en droit privé

par **Pierre Wessner**,
professeur à l'Université de Neuchâtel

Sommaire

	<u>Page</u>
<u>Première partie</u> : <u>Observations générales</u>	3
§ 1 : <u>La problématique posée</u>	3
A. : Introduction	3
B. : Quelques précisions préalables	3
§ 2 : <u>Aperçu législatif de la protection contre les nuisances</u>	5
A. : Remarques générales	5
B. : Les principales dispositions de droit privé	7
C. : Quelques mots sur l'expropriation des droits de voisinage	8
<u>Deuxième partie</u> : <u>La protection par la réglementation des rapports de voisinage</u>	10
§ 1 : <u>Présentation du système</u>	10
A. : Le droit de voisinage	10
B. : Les immissions : notion et distinctions	10
§ 2 : <u>Les conditions personnelles de la protection</u>	12
A. : La qualité pour agir	12
B. : La qualité pour défendre	12
§ 3 : <u>Les conditions matérielles de la protection</u>	13
A. : Enoncé	13
B. : La notion d'immissions excessives	14
§ 4 : <u>Les actions prévues à l'art. 679 CC</u>	16
A. : Introduction	16
B. : L'action en cessation de l'atteinte	16
C. : L'action en prévention de l'atteinte	17
D. : L'action en constatation de droit	17
E. : L'action en réparation du préjudice	17

§ 5	: <u>Un cas particulier : les immissions excessives mais inévitables provenant de travaux de construction</u>	18
A.	: La problématique posée	18
B.	: La réponse jurisprudentielle	18
Troisième partie	: <u>La protection par d'autres règles du droit privé</u>	19
§ 1	: <u>La protection par d'autres règles des droits réels</u>	19
A.	: L'action négatoire du propriétaire	19
B.	: L'action à raison du trouble à la possession du possesseur	19
§ 2	: <u>La protection par les règles du droit de la personnalité</u>	20
A.	: Aperçu de la réglementation protégeant la personnalité	20
B.	: La réparation du tort moral en cas d'immissions immatérielles excessives	20
§ 3	: <u>La protection par d'autres règles de responsabilité civile</u>	21
A.	: La responsabilité du propriétaire d'ouvrage	21
B.	: La responsabilité du détenteur d'une entreprise ou d'une installation présentant un danger particulier pour l'environnement	21 22
C.	: La responsabilité de l'auteur d'un acte illicite fautif	22
Quatrième partie	: <u>La protection par les dispositions régissant le bail à loyer</u>	22
§ 1	: <u>Les droits du locataire</u>	22
A.	: Un rappel	22
B.	: La réglementation sur les défauts de la chose louée	23
C.	: La contestation du montant du loyer en raison d'une notable modification des bases de calcul	27
§ 2	: <u>Les droits du bailleur</u>	28
A.	: Un rappel	28
B.	: Le droit au respect de l'obligation de diligence du locataire	28
Annexe	: <u>Dispositions légales intéressantes</u> (autres que celles régissant le bail à loyer)	

Première partie : Observations générales¹

§ 1 : La problématique posée

A. Introduction

1. C'est une réalité connue : la vie en société génère pour les personnes – physiques ou morales – toutes sortes de nuisances ayant leur source dans des activités humaines.
2. Ces nuisances ont des **origines très diverses**. Certaines sont connues de longue date, comme celles qui résultent de la construction et de l'exploitation d'ouvrages, d'industries ou de moyens de transport.
D'autres nuisances sont nouvelles, à tout le moins elles sensibilisent aujourd'hui davantage la population. Ainsi en va-t-il de pollutions dues à des déchets chimiques, d'excès sonores de plus en plus mal tolérés, comme ceux provenant de manifestations de masse ou d'aéroports, ou encore d'émanations plus sournoises, par exemple gazeuses, radioactives ou électromagnétiques.
3. D'une manière ou d'une autre, de telles nuisances sont propres à toucher le bien-être et la santé des personnes, mais aussi la valeur, l'usage et la rentabilité de leurs choses, et ici ce sont prioritairement les propriétaires d'immeubles et leurs locataires qui retiendront notre attention.
4. La problématique que pose le sujet est vaste et complexe. Avant de dresser un aperçu de l'appareil législatif et de délimiter l'exposé², il est utile d'opérer quelques précisions préalables.

B. Quelques précisions préalables

5. • Quant aux nuisances significatives

Les nuisances peuvent être tolérables ou excessives. Si elles sont **tolérables**, il n'y a en règle générale – et sauf convention contraire – rien à dire. Si elles sont **excessives**, l'auteur doit en principe y mettre fin, ou à tout le moins les réduire, sauf si les immissions sont inévitables. C'est dans cette hypothèse – à géométrie variable – que le droit intervient, avec une panoplie de moyens défensifs et compensatoires.

L'enjeu peut être considérable. Qu'on pense – en dehors d'atteintes à la vie ou à la santé – au cas d'un locataire qui voit son activité commerciale réduite durablement, voire anéantie, en raison d'un grand chantier à proximité³. Ou au cas d'un bailleur qui se fait infliger une baisse de loyer en raison du bruit qu'entraîne un aéroport situé dans les environs⁴. De manière générale, l'excès de bruit constitue la nuisance la plus souvent invoquée.

¹ Je tiens à remercier Mlle Anna Passera, assistante à la Faculté de droit et des sciences économiques de l'Université de Neuchâtel, de sa collaboration compétente et dévouée à la présente contribution.

² Cf. *infra* n° 14 et 15.

³ Exemple : ATF 114 II 230, JT 1989 I 144, Alexandre SA c. Rentenanstalt, commenté *in* : DB 1990, p. 25, n° 39.

⁴ Exemple : Jugement du Tribunal de district de Bülach du 24.09.2001, commenté *in* : MRA 1/2002, p. 20.

6. • Quant aux acteurs en présence

L'auteur et la victime des nuisances sont souvent des **voisins**, comme dans les exemples cités ci-dessus, mais pas forcément (exemple : entreprise qui rejette des déchets toxiques dans l'atmosphère).

L'auteur et la victime des nuisances peuvent avoir la qualité de **bailleur** ou celle de **locataire**.

7. • Quant au droit applicable

Dans un contexte de voisinage – au sens large – l'auteur des nuisances peut être un **particulier** ou une **collectivité publique** (comme dans le cas de la construction d'un bâtiment appartenant au patrimoine financier de l'Etat). Le cas échéant, ce sont les règles – fédérales – de droit privé qui s'appliqueront, sous l'influence pourtant grandissante des normes de droit public tendant à la protection de l'environnement, notamment celles qui visent les immissions importantes et quantifiables. Si, sur ce point, le droit privé a quelque peu vu sa portée être réduite, il conserve indéniablement "sa spécificité et son importance"⁵.

Mais l'auteur des nuisances peut aussi être une collectivité assumant une tâche d'intérêt public (exemple : exploitation d'une route) ou une personne au bénéfice d'une concession exerçant une activité d'intérêt public (exemple : exploitation d'un aéroport international). Dans une telle éventualité, et à certaines conditions (notamment lorsque les immissions sont excessives et inévitables), ce sont les règles du droit de l'expropriation – fédérales ou cantonales – qui s'appliqueront⁶.

Reste en toute hypothèse réservée l'application éventuelle des dispositions régissant le bail à loyer⁷.

8. • Quant à la notion de nuisances en rapport avec celles de défaut et de préjudice

Dans le sens où on l'entend ici, les nuisances sont des immissions dans la sphère du bailleur ou du locataire, propres à porter atteinte à leurs droits, légaux ou contractuels. Ce sont avant tout les nuisances physiques et chimiques qui nous intéresseront, et non celles de nature purement économique (exemple : acte de concurrence déloyale d'un commerçant voisin).

Dans le contexte du bail, la nuisance ne constitue pas forcément un **défaut** des locaux loués. La réponse dépend de l'existence d'une réelle entrave à l'usage à l'objet du contrat et des prévisions des parties⁸.

De même, la nuisance n'engendre pas forcément un **préjudice** en terme de responsabilité civile. La réponse dépend de l'existence d'une diminution patrimoniale du lésé, voire d'un tort moral⁹.

Il n'empêche qu'une nuisance excessive peut à la fois constituer un défaut de la chose louée pour le locataire, et générer un dommage pour ce dernier et pour le bailleur.

⁵ Werro F., Les immissions de la construction : le droit privé, *in* : Journées du droit de la construction, Fribourg 1997, I, p. 99. Cf. aussi *infra* n° 9 ss et 15.

⁶ Cf. *infra* n° 17 ss.

⁷ Cf. *infra* n° 79 ss.

⁸ Cf. *infra* n° 82 ss.

⁹ Cf. *infra* n° 44, 60 ss et 72 ss.

§ 2 : Aperçu législatif de la protection contre les nuisances

A. Remarques générales

9. La législation appréhendant la protection contre les nuisances est d'une **ampleur considérable**, qui mêle la complexité aux disparités. Le sujet de l'exposé conduit à s'en tenir à l'examen du droit privé fédéral, principalement, mais pas exclusivement.
10. Au début du 20^e siècle, sous réserves de certaines restrictions à la propriété foncière touchant l'expropriation et la police des constructions, ce domaine était principalement l'apanage du droit civil, notamment par la **réglementation des rapports de voisinage** (art. 679 et 684 ss CC). Peu à peu, le **droit administratif** a occupé le terrain, en particulier par l'édiction de règles en matière d'aménagement du territoire, et surtout de protection de l'environnement. La législation en question, dont le respect est l'affaire des autorités, a pris une ampleur considérable. Elle impose notamment des limitations aux atteintes nuisibles et incommodes (art. 1 LPE), soit à la source (émissions), soit au lieu de leur effet (immissions; art. 7 al. 2 LPE). Dans sa finalité, elle place l'individu et son environnement naturel au rang de biens juridiques dignes d'une protection particulière; elle est considérée de nos jours comme une "composante de la personnalité et un droit fondamental"¹⁰.
11. L'examen sous l'angle du droit privé de la protection du bailleur et du locataire contre des nuisances causées par des tiers oblige à prendre en compte diverses normes de droit public qui, d'une manière ou d'une autre, touchent à ce domaine. Selon les circonstances, les dispositions de droit privé et de droit public interfèrent; elles sont **d'application complémentaire**, alternative ou cumulative.
 - Ainsi, le juge civil appelé à se prononcer sur des immissions prétendument excessives ne saurait faire abstraction, le cas échéant, des règles de droit public en la matière, en particulier des valeurs limites fédérales applicables à l'évaluation des atteintes nuisibles ou incommodes pour l'être humain et son environnement naturel (art. 74 al. 1 Cst. féd., art. 4 al. 1 et 11 ss LPE).
 - Ainsi, suivant les législations cantonales régissant l'aménagement du territoire et la police des constructions, et à certaines conditions relatives à l'intérêt en cause, le locataire et *a fortiori* le propriétaire d'un immeuble seront habilités à agir dans une procédure de planification (exemple : établissement d'un plan d'affectation) ou dans une procédure d'autorisation de construire (exemple : érection d'un bâtiment où sera exploité un commerce propre à porter préjudice de manière sensible au voisinage)¹¹.

¹⁰ Zufferey J.B., Les immissions de la construction : le droit public, *in* : Journées du droit de la construction, Fribourg 1997 I p. 94, qui cite l'application faite en la matière par la Cour européenne des droits de l'homme de l'art. 8 CEDH (droit au respect de la vie privée et familiale, RS 0.101); sur ce point, cf. aussi Zen-Ruffinen P./Guy-Ecabert C., Aménagement du territoire, construction, expropriation, Berne 2001, n° 1066; ATF 121 II 307, 333; DC 2002/1, p. 35.

¹¹ Brunner A., Störungen der Mieterinnen und Mieter durch Immissionen, insbesondere Bau- und Verkehrslärm – zivil- und öffentlichrechtliche Rechtsbehelfe und deren Durchsetzung, MP 2000, p. 156 ss et les réf. cit. Sur les rapports entre le droit fédéral de la protection de l'environnement et le droit cantonal de l'aménagement du territoire et de la police des constructions, cf. ATF 116 Ia 491 : projet d'exploitation d'un dancing propre à provoquer des nuisances sonores dans le voisinage.

- Ainsi, en cas d'immissions excessives, mais évitables, la personne qui en est victime peut saisir l'autorité administrative compétente en matière de protection de l'environnement, voire la police, mais aussi le juge civil par une requête de mesures provisionnelles, sans préjudice de ses droits quant à la réparation d'un éventuel dommage.
 - Ainsi, en cas de nuisances excessives et inévitables, consécutives à des activités exercées par l'Etat ou concédées à un tiers et constituant une tâche d'intérêt public, l'application des normes sur l'expropriation des droits de voisinage ne devrait pas empêcher le locataire de se prévaloir aussi de la garantie des défauts de la chose louée¹².
12. Dans le domaine qui nous occupe, et en dépit des interférences mentionnées ci-dessus, la distinction entre les dispositions de droit privé (en principe fédérales) et les dispositions de droit public (fédérales, cantonales, voire communales)¹³ reste pourtant significative :
- Les premières tendent à satisfaire avant tout l'intérêt des particuliers. Il appartient à celui qui s'estime victime d'une immission excessive de saisir le juge civil. La violation des règles protectrices entraîne des sanctions civiles.
 - Les secondes servent prioritairement l'intérêt public. Elles sont d'ordinaire mises en œuvre d'office par l'autorité compétente, soit par un contrôle initié de sa part, soit à la suite d'une plainte d'une personne incommodée et, en cas d'expropriation, par une procédure engagée par l'expropriant. Le cas échéant, les sanctions prononcées sont de nature administrative.
13. **La frontière entre les deux systèmes** n'est pas toujours nette.
- Ainsi, la réglementation du Code civil sur les rapports de voisinage contient plusieurs réserves en faveur du droit cantonal qui selon les cas est privé ou public (art. 686, 688, 695 CO)¹⁴.
 - Ainsi, les dispositions de droit public contre les immissions excessives ont souvent un "caractère mixte", dans la mesure où elles protègent aussi bien l'environnement comme un bien d'intérêt général que le particulier qui en est directement victime. Le cas échéant, et suivant les circonstances, ce dernier peut introduire une procédure administrative ou une procédure civile, et parfois l'une et l'autre¹⁵.
 - Ainsi, la qualité de la personne – particulier ou collectivité publique – qui, par une entreprise ou une installation présentant un danger particulier pour l'environnement, cause des dommages à un tiers, est sans signification pour l'application des règles régissant la responsabilité en question (art. 59a LPE)¹⁶.

¹² Cf. *infra* n° 79 ss.

¹³ La Confédération tire ses compétences de la Cst. féd. (ex. : art. 74 en matière de protection de l'environnement, art. 122 al. 1 en matière de droit civil). Les cantons déduisent leurs compétences du système constitutionnel (art. 3 Cst. féd.). En matière de propriété foncière, l'art. 702 CC ne fait que rappeler leurs compétences d'édicter des restrictions (ex. : police sanitaire, des constructions, du feu) de droit public. Des compétences cantonales existent parfois "en complément ou en exécution d'une loi fédérale", par exemple en matière d'aménagement du territoire (cf. art. 6 al. 2 LAT) ou de protection de l'environnement (art. 36 s. LPE). Cf. sur ce point Steinauer P.H., *Les droit réels II*, 3^e éd., Berne 2002, n° 1838 ss.

¹⁴ Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1756.

¹⁵ Zufferey J.B., *op. cit.* (n. 10), p. 97 s.; Werro F., *op. cit.* (n. 5), p. 99.

¹⁶ Cf. *infra* n° 75 ss.

B. Les principales dispositions de droit privé

14. Vue sous l'angle du droit privé, la protection contre les nuisances est assurée par une multitude de normes qui, selon les circonstances, ont une vocation défensive ou réparatrice. Il s'agit principalement :
1. Des normes protectrices du droit de voisinage (art. 679 et 684 ss CC).
 2. D'autres normes des droits réels protégeant la propriété (art. 641 al. 2 CC) et la possession (art. 928 s. CC).
 3. Des normes protectrices de la personnalité (art. 28 ss CC).
 4. De diverses normes de responsabilité civile (notamment art. 41 et 58 CO, art. 59a et b LPE).
15. Le sujet examiné ici pose l'hypothèse du bailleur et celle du locataire victimes de nuisances causées par des tiers. Cela appelle quelques remarques en guise de précisions et de délimitations.
1. Le **bailleur** a qualité de propriétaire et/ou de possesseur des locaux loués; le **locataire**, celle de possesseur.
 2. Aux règles protectrices mentionnées plus haut s'ajoutent celles qui sont prévues dans le **droit du bail**, notamment celles qui concernent la garantie des défauts de la chose louée.
 3. Dans l'hypothèse envisagée, les nuisances sont causées par un **tiers**. Cela signifie que l'exposé exclut les cas où les nuisances sont imputables à l'une des parties au contrat, qu'il s'agisse par exemple du bailleur qui exécute des travaux de rénovation (art. 260 CO) ou du locataire qui ne respecte pas ses devoirs liés à l'usage des locaux (art. 257f CO).
 4. Le tiers peut être **un particulier**, mais aussi **l'Etat** (selon les circonstances, Confédération, canton, commune). De manière générale, l'exposé exclut les cas dans lesquels l'Etat agit dans l'exercice de la puissance publique, notamment dans l'exécution des dispositions sur la protection de l'environnement, l'aménagement du territoire, l'expropriation ou la police des constructions¹⁷. Il n'empêche que, comme déjà dit, les normes de droit public peuvent, selon les cas, influencer l'application des règles de droit privé, et qu'une décision administrative relevant par exemple de la police des constructions ou de la protection de l'environnement ne saurait priver la victime d'immissions excessives d'agir éventuellement contre l'auteur par les moyens qu'offre le droit civil¹⁸.
16. S'agissant du droit public, il paraît cependant utile de dresser un bref aperçu de la problématique liée à l'expropriation des droits de voisinage, qui présente une connexité avec le sujet traité et qui peut interférer dans les relations contractuelles entre le bailleur et le locataire de locaux immobiliers¹⁹.

¹⁷ Pour un examen de la législation de droit public en ce domaine, cf. notamment : Zufferey J.B., *op. cit.* (n. 10), p. 81 ss; Zen-Ruffinen P./Guy-Ecabert C., *op. cit.* (n. 10); Hänni P., Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 4^e éd., Berne 2002; Gehrer L., Beraten und Prozessieren in Bausachen, *in* : Handbücher für die Praxis IV, éd. par Münch P./Karlen P./Geiser P., Bâle 1998, p. 717 ss; Ayer A./Revaz B./Krauskopf F., Droit suisse de l'environnement – Code annoté, 2^e éd., Fribourg 2001.

¹⁸ Cf. *supra* n° 7, 11 à 14.

¹⁹ Sur cette problématique liée au droit du bail, cf. notamment Knapp B., Expropriations d'immeubles : les influences sur les baux, *in* : 10^e Séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 1998, p. 1 à 26; Brunner A., *op. cit.* (n. 11).

C. Quelques mots sur l'expropriation de droits de voisinage

17. L'Etat, on le sait, est tenu d'assumer des tâches d'intérêt public. Selon les cas, il exécute lui-même ces tâches, ou les concède à un tiers, qui peut être une collectivité ou une entreprise, comme il en va de la construction d'un hôpital ou d'une route, de l'exploitation d'un chemin de fer ou d'un aéroport. A cette fin, la loi autorise l'Etat – ou le tiers délégataire – à s'approprier contre indemnisation les droits réels de propriétaires immobiliers et ceux personnels de leurs locataires. Cette procédure est soumise à des conditions strictes. Elle est réglée en droit fédéral par la LF sur l'expropriation²⁰ et complétée dans certains domaines par des dispositions spécifiques²¹. Les cantons ont également édicté des lois en la matière, qui reprennent souvent les principes et modalités prévues dans la législation fédérale²². Le bref aperçu qui suit se limite exclusivement à cette législation.
18. Mis à part les cas où la procédure conduit l'expropriant à priver totalement propriétaires et locataires de leurs droits respectifs, l'expropriation formelle peut n'être que partielle et porter sur les droits de voisinage (art. 5 al. 1 LEx)²³. Certes, l'Etat, ou le concessionnaire qui exécute une tâche publique, doit respecter les devoirs qui résultent des rapports de voisinage et s'abstenir de toutes immissions excessives au détriment des bénéficiaires (art. 684 CC et 7 al. 3 LEx). Toutefois, lors de l'exploitation d'ouvrages et d'installations d'envergure, une telle exigence ne saurait toujours être respectée. D'où la prérogative conférée au propriétaire titulaire d'un droit d'expropriation de l'exercer à l'encontre des voisins touchés. Ceux-ci sont le plus souvent des propriétaires fonciers ou des locataires et fermiers.
19. Si le voisin est **propriétaire** et qu'il subit des immissions excessives mais inévitables (ou qui ne peuvent être évitées sans frais disproportionnés) provenant d'un ouvrage d'intérêt public construit en respect de la loi et utilisé conformément à sa destination, il se voit privé des actions défensives, notamment de l'action en cessation du trouble, que lui confère l'art. 679 CC²⁴. La suppression de ces droits équivaut à la "constitution forcée d'une servitude foncière grevant le fonds voisin en faveur du fonds du propriétaire et dont l'objet est de tolérer les immissions excessives"²⁵. Le cas échéant, il incombe à l'autorité administrative – en droit fédéral, à la Commission fédérale d'estimation – de statuer sur l'existence du droit à l'expropriation et sur l'indemnisation; le juge civil est incompétent pour trancher un éventuel litige, même pour ce qui concerne l'ordonnance de mesures provisionnelles²⁶.
20. S'agissant des conditions de l'octroi du droit d'indemnisation, elles sont sévères et doivent satisfaire aux exigences cumulées de la spécialité et de la gravité du préjudice et de

²⁰ Abrégée LEx, du 20.06.1930, RS 711; cf. notamment l'art. 5.

²¹ Ainsi en est-il par exemple dans le domaine des chemins de fer; cf. art. 18k et 20 LF sur les chemins de fer du 20.12.1957, RS 742.101; cf. aussi Tercier P., La responsabilité des entreprises de chemin de fer, in : Journées du droit de la circulation routière, Fribourg 1998, p. 36.

²² Brunner A., *op. cit.* (n. 11), p. 109 et 162; Knapp B., *op. cit.* (n. 19), p. 22 ss, qui expose succinctement les lois romandes et tessinoises.

²³ ATF 122 II 343.

²⁴ Dans l'hypothèse où ces conditions ne sont pas réunies, et notamment où les immissions sont évitables, l'art. 679 CC reste applicable. Cf. sur ce point ATF 119 II 411 ss; Brunner A., *op. cit.* (n. 11), p. 110.

²⁵ Zen-Ruffinen P./Guy-Ecabert C. *op. cit.* (n. 10), n° 1076 s.; Zufferey J.B., *op. cit.* (n. 10), p. 98; ATF 106 Ib 241, JT 1982 I 48, cons. 3; ATF 119 II 415, JT 1995 I 349, cons. 3; ATF 121 II 325; ATF 123 II 564, JT 1998 I 417 s., cons. 3a).

²⁶ Zen-Ruffinen P./Guy-Ecabert C., *op. cit.* (n.10), n° 1077; ATF 121 II 327 s.

l'imprévisibilité de l'atteinte²⁷. Elles ne s'appliquent en revanche pas aux nuisances dues à des travaux de construction d'ouvrages ou d'installations (chantiers d'un bâtiment administratif ou d'une voie de chemin de fer), pour lesquels les principes dégagés en droit civil entrent en ligne de compte²⁸.

21. Quant à l'indemnisation du propriétaire exproprié, qui doit être "pleine et entière" (art. 16 LEx), elle vise à compenser la moins-value subie par l'immeuble en raison de la charge réelle qui le grève (diminution de la valeur vénale), éventuellement la perte de rendement du fait que le bailleur n'est plus en mesure d'obtenir des loyers conformes au prix du marché²⁹. Une indemnisation par équivalent en nature est envisageable, par exemple par l'installation d'une isolation acoustique en cas de nuisances sonores (cf. art. 18 LEx).
22. Dans l'hypothèse où le voisin victime des immissions excessives et inévitables est **locataire**, le TF souligne que sa situation ne saurait être jugée comme celle du propriétaire foncier, dans la procédure d'expropriation. En interprétant les art. 5 et 23 al. 2 LEx, il estime qu'une indemnité n'est due que si l'expropriation du propriétaire et cocontractant porte atteinte à ses droits contractuels, en les supprimant prématurément ou en les restreignant³⁰. Le cas échéant, le droit du locataire exproprié est " le droit, découlant du contrat, à l'usage paisible et à la jouissance complète de l'objet loué"³¹.
En toute hypothèse, c'est-à-dire que le bail prenne fin prématurément ou qu'il perdure, une indemnité n'est due au locataire que jusqu'à l'expiration ou jusqu'au prochain terme de résiliation et cela peu importe que le contrat s'éteigne effectivement à ce moment-là ou qu'il soit renouvelé³².
23. S'agissant de l'indemnité, elle correspondra à la compensation de l'intérêt positif du locataire à l'exécution régulière du contrat. On pense à un supplément de loyer pour des locaux loués à un autre propriétaire; on pense aussi à la compensation de la perte de gain subie par un commerçant, à la suite de la résiliation anticipée du bail ou de la diminution de l'usage de la chose louée³³. Mais, précise le TF, l'indemnité ne saurait couvrir que le préjudice résultant de faits postérieurs à la conclusion du bail. C'est dire que le locataire ne peut invoquer un droit à réparation pour des atteintes qui existaient déjà à ce moment-là³⁴.
24. L'expropriation dont il est question ici est dite formelle, en ce sens que l'Etat (ou son délégataire) s'approprie contre indemnisation des droits protégés par la garantie de la propriété (art. 26 Cst. féd.), dans le but d'exploiter un ouvrage d'intérêt public. On la distingue de l'expropriation matérielle; tel est le cas lorsque la collectivité n'acquiert pas un droit privé en sa faveur, mais en

²⁷ Brunner A., *op. cit.* (n. 11), p. 110; ATF 121 II 328; ATF 123 II 563 s., JT 1998 I 317 s., cons. 3a).

²⁸ Zen-Ruffinen P./Guy-Ecabert C., *op. cit.* (n. 10), n° 1147; Zufferey J.B., *op. cit.* (n. 10), p. 98; Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1806; ATF 117 Ib 16 ss.

²⁹ Knapp B., *op. cit.* (n. 19), p. 13; Brunner A., *op. cit.* (n. 11), p. 112; ATF 121 II 350, cons. 5d); ATF 106 Ib 241, JT 1982 I 48, cons. 3. Sur les éléments de l'indemnité et de calcul de la valeur vénale de l'immeuble, cf. art. 19 ss LEx.

³⁰ ATF 106 Ib 241, JT 1982 I 48, cons. 4.

³¹ Traduction du JT 1982 I 52.

³² Knapp B., *op. cit.* (n. 19), p. 4 ss; Brunner A., *op. cit.* (n. 11), p. 112; cf. la réserve de l'ATF 119 Ib 149 s., cons. 1a) qui, dans le cadre d'un bail à ferme agricole, réserve le cas où un droit de prolongation est reconnu à l'encontre du bailleur.

³³ Zen-Ruffinen P./Guy-Ecabert C., *op. cit.* (n. 10), n° 1187 s. et les réf. cit.; Knapp B., *op. cit.* (n. 19), p. 13; ATF 109 Ib 26, JT 1985 I 605, cons. 6c).

³⁴ ATF 106 Ib 241, JT 1982 I 48, cons. 4c). Dans ce cas, la condition d'imprévisibilité de l'atteinte fait défaut.

restreint la possibilité d'utilisation par des mesures d'aménagement du territoire ou de protection de l'environnement (exemple : suppression de la faculté de construire sur un terrain à la suite d'une affectation en zone agricole). Le cas échéant, une indemnité est due à l'exproprié, mais seulement en cas d'atteinte grave portée au droit de propriété³⁵.

Deuxième partie : La protection par la réglementation des rapports de voisinage

§ 1 : Présentation du système

A. Le droit de voisinage

25. Aux termes de l'art. 641 al. 1 CC, le propriétaire d'une chose a le droit d'en disposer librement, dans les limites de la loi. A côté des restrictions de droit public – et l'art. 702 CC exprime une réserve spéciale dans le domaine foncier³⁶ – il existe des **restrictions de droit privé**; parmi ces restrictions, on compte celles qui résultent des rapports de voisinage. Le Code civil énonce à l'art. 684 une règle générale; il appréhende ensuite plusieurs situations particulières, qui ne seront pas examinées ici³⁷.
26. Le législateur postule que l'exploitation d'un fonds ne peut se faire sans que des immissions s'exercent au détriment des immeubles environnants. Mais il pose à l'art. 684 al. 1 CC un **principe** : le propriétaire du fonds doit s'abstenir de causer des immissions excessives. L'art. 684 al. 2 concrétise le principe en dressant une liste **d'immissions matérielles**, qui n'exclut pas la prise en considération d'immissions immatérielles³⁸.
Si les immissions qui le touchent sont excessives, le voisin dispose des actions défensives et réparatrices que lui offre l'art. 679 CC, sans parler de moyens de droit public. La situation juridique est différente selon que les immissions sont évitables ou inévitables³⁹.
27. En résumé, le droit de voisinage tend à "maintenir une bonne coexistence entre voisins et permettre la meilleure exploitation possible de chaque fonds"⁴⁰. Il comporte indéniablement une "fonction économique-sociale"⁴¹. Il touche les bailleurs comme les locataires immobiliers.

B. Les immissions : notion et distinctions

1. Notion

28. Au sens de l'art. 684 CC, les immissions sont les "**conséquences indirectes** que l'exercice de la propriété sur un fonds peut avoir sur les fonds voisins"⁴².

³⁵ Zen-Ruffinen P./Guy-Ecabert C., *op. cit.* (n. 10), n° 109 ss.

³⁶ Cf. *supra* n° 12 et les réf. cit.

³⁷ Art. 685 à 698, 706 à 710. Cf. Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1804 et 1819 ss.

³⁸ Cf. *infra* n° 32.

³⁹ Cf. *infra* n° 64 ss.

⁴⁰ Foëx B., A propos de l'action en responsabilité du propriétaire d'immeuble (art. 679 CC), JT 1999 I 478.

⁴¹ Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1803.

⁴² Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1807. La suppression du trouble déroulant d'empiètements directs (ex. : dépôt de matériaux) s'exerce par l'action négatoire; cf. *infra* n° 68.

La notion de "**fonds voisins**" est large : elle n'est pas limitée aux fonds contigus ou situés dans un périmètre circonscrit⁴³; elle peut viser des immeubles sis à plusieurs kilomètres de l'origine des nuisances⁴⁴.

29. S'agissant des immissions dont il est question ici, et mises à part d'autres distinctions qui seront opérées plus bas (immissions tolérables ou excessives, temporaires ou durables, évitables ou inévitables), il y a lieu de différencier les immissions positives et négatives.

2. Les immissions positives

30. On parle d'immissions positives lorsque des éléments matériels ou immatériels parviennent, d'une manière ou d'une autre, sur le fonds voisin.
31. Les immissions dites **matérielles** sont principalement physiques ou chimiques, à l'image de la liste exemplative que dresse l'art. 684 al. 2 CC. Elles pourront consister dans le résultat d'émissions de matières solides, liquides ou gazeuses, dans des trépidations ou des mouvements de terrain, dans des bruits en tout genre (comme ceux de sonnaillies de vaches ou de cloches d'églises, comme ceux aussi découlant de l'exploitation d'un chantier de construction, d'un chemin de fer, d'une route, d'un aéroport, d'une industrie, d'un lieu ou d'un établissement destiné aux loisirs), bref dans des "émanations incommodes" selon le texte de l'art. 684 al. 2 CC⁴⁵. L'expression est assez large pour englober toutes sortes d'immissions, et aujourd'hui il est beaucoup question de celles sournoises et nuisibles à la santé, qui résultent des ondes de champs électromagnétiques provenant de lignes électriques à haute tension, d'antennes de téléphonie mobile ou d'émetteurs de radiophonie et de télévision⁴⁶.
32. Quant aux immissions dites **immatérielles**, elles sont de nature idéale ou psychique. Ainsi en est-il lorsque l'exploitation d'un fonds provoque chez les voisins des états de malaise, de répugnance ou d'angoisse (exemples : proximité d'un abattoir⁴⁷, d'un lieu de prostitution⁴⁸, d'un local pour toxicomanes⁴⁹).

3. Les immissions négatives

33. On parle d'immissions négatives lorsque le fonds voisin est privé d'éléments dont il bénéficiait. En dépit de son texte, et notamment de l'al. 2, on admet aujourd'hui que l'art. 684 CC couvre aussi ce genre de nuisances⁵⁰. On peut citer le cas de construction ou de transformation de bâtiments

⁴³ ATF 120 II 15, JT 1995 I 186 : bruits nocturnes provenant de l'exploitation d'un dancing.

⁴⁴ ATF 109 II 304, cons. 2 : émissions fluorées provenant d'une usine de production d'aluminium.

⁴⁵ Pour la casuistique jurisprudentielle, cf. Meier-Hayoz A., *Das Sachenrecht*, in : *Schweizerisches Zivilgesetzbuch*, IV.1.3 (Art. 680-701), Berne 1975, n. 155 ss *ad art.* 684 CC; Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1810 ss; Keller A., *Haftpflicht im Privatrecht*, I, 6^e éd., Berne 2002, p. 229 s.

⁴⁶ Cf. sur ce point l'Ordonnance sur la protection contre le rayonnement non ionisant du 23.12.1999 (RS 814.710).

⁴⁷ ATF 84 II 85, JT 1958 I 258, cons. 2; cf. aussi Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1810 s.; Meier-Hayoz A., *op. cit.* (n. 45), n. 72 et 180 *ad art.* 684 CC.

⁴⁸ Tribunal supérieur Lucerne, 29.03.1995, LGVE 1995 I n° 4; ATF 01.07.1999, DC 2000, p. 70 s.

⁴⁹ ATF 119 II 411, JT 1995 I 349.

⁵⁰ Meier-Hayoz A., *op. cit.* (n. 45), n. 50 ss, 71 ss, 181 ss *ad art.* 684 CC; Foëx B., *op. cit.* (n. 40), p. 489; Bovey G., *L'expropriation des droits de voisinage. Du droit privé au droit public*, Berne 2000, p. 11 ss, qui cite en particulier la privation de la réception d'émissions radiophoniques ou télévisuelles.

en milieu urbain qui détournent la clientèle de commerces situés aux alentours du chantier⁵¹; ou le cas d'arbres qui privent le fonds voisin de lumière et d'ensoleillement⁵².

La question de savoir si toutes les immissions négatives entrent dans le champ d'application du droit fédéral, notamment dans celui de l'art. 684 CC, est discutée⁵³.

§ 2 : Les conditions personnelles de la protection

A. La qualité pour agir

34. En cas d'immissions excessives d'un immeuble, les personnes qui en sont atteintes – ou simplement menacées – peuvent se prévaloir des actions défensives et réparatrices prévues à l'art. 679 CC.
35. En dépit de la lettre de cette disposition, et de son emplacement systématique, la doctrine majoritaire et la jurisprudence voient dans l'art. 679 CC une **norme du droit de voisinage**. Elles en tirent la conclusion que seuls les voisins – et possesseurs légitimes – sont habilités à agir. Sont visés le propriétaire du fonds voisin, le titulaire d'un droit réel restreint (usufruitier, superficiaire) ou le titulaire d'un droit personnel (locataire, fermier)⁵⁴. Autrement dit, la personne qui n'a pas la maîtrise effective sur l'immeuble menacé ou atteint, et qui se trouve avec celui-ci en simple relation fortuite et momentanée, ne saurait invoquer les moyens de l'art. 679 CC. On pense à un tiers de passage ou à un usager occasionnel.
36. A notre sens, la qualité pour agir doit être étendue aux "auxiliaires de la possession", qui usent et jouissent de l'immeuble avec l'autorisation de l'ayant droit (exemple : proches ou employés du locataire)⁵⁵.

B. La qualité pour défendre

37. A lire l'art. 679 CC, la qualité pour défendre appartient au "propriétaire" qui excède son droit. Toutefois, une partie de la doctrine et la jurisprudence étendent la légitimation passive au titulaire d'un droit réel restreint, mais aussi au titulaire d'un droit personnel (locataire, fermier). Une telle interprétation est justifiée par des raisons pratiques (assurer une meilleure protection au voisin demandeur), et des motifs juridiques (la raison d'être de la protection légale ne repose pas sur le critère de la propriété comme telle, mais sur celui lié à l'exercice de la maîtrise de fait sur le fonds)⁵⁶.

⁵¹ ATF 114 II 230, JT 1989 I 144, DB 1990, p. 25, n° 39.

⁵² ATF 126 III 452, JT 2001 I 542 et la note critique de Piotet, JT 2001 I 552; cf. aussi sur ce point Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1811a.

⁵³ Cf. Bovey G., *op. cit.* (n. 50), p. 11 ss.

⁵⁴ Meier-Hayoz A., *Das Sachenrecht, in : Schweizerisches Zivilgesetzbuch, IV.1.2 (Art. 655-679)*, Berne 1964, n. 10 et 46 ss *ad art.* 679 CC; Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1899, 1902 s.; ATF 104 II 15/18, JT 1978 I 599/603; ATF 109 II 304/309. Certains auteurs se montrent critiques à l'encontre de cette interprétation; ainsi Foëx B., *op. cit.* (n. 40), p. 478 ss; Keller A., *op. cit.* (n. 45), p. 223.

⁵⁵ Bauer H., *La responsabilité du propriétaire foncier (art. 679 CC) : les personnes responsables et les personnes protégées, in : Douzième journée juridique, Genève 1973*, p. 19 et 21.

⁵⁶ Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1905; ATF 104 II 15, JT 1978 I 599, cons. 2 et les réf. cit.; ATF 109 II 304/309. Un courant de la doctrine s'insurge contre l'extension de la qualité pour défendre aux titulaires de droits personnels,

En clair, l'application actuelle des art. 679 et 684 CC permet au bailleur ou au locataire victime de nuisances excessives d'agir contre le bailleur ou le locataire du fonds voisin incriminé.

38. S'agissant de la qualité pour défendre, deux observations :
- 1) Le défendeur répond de l'excès du droit de propriété, même si la source des nuisances est située à l'**extérieur du fonds** ou que leur auteur est un **auxiliaire**, soit une personne autorisée à utiliser le fonds et à en jouir⁵⁷.
 - 2) Selon les circonstances, l'action peut être dirigée tant à l'encontre du propriétaire du fonds d'où proviennent les immissions excessives qu'à l'encontre du locataire, si l'un et l'autre ont contribué à causer le dommage, le premier en cédant l'usage de locaux inadéquats à l'activité convenue, le second en ne prenant pas toutes les mesures propres à éviter des nuisances pour les tiers. Le cas échéant, il y a lieu d'admettre une **responsabilité solidaire**⁵⁸, comme il en va lorsque les immissions ont pour source plusieurs fonds⁵⁹.
39. Le défendeur aux actions prévues à l'art. 679 CC peut aussi être une **collectivité publique** si les immissions excessives sont issues d'un fonds lui appartenant, peu importe *a priori* que ce fonds relève du patrimoine financier ou administratif.
- Tel n'est plus le cas en revanche lorsque l'exploitation du fonds tend à l'accomplissement – par la collectivité ou une personne autorisée – d'une tâche d'intérêt public provoquant des nuisances excessives et inévitables (exemple : exploitation d'une route ou d'un aéroport). Le cas échéant, la réglementation régissant l'**expropriation des droits de voisinage** trouve application⁶⁰.

§ 3 : Les conditions matérielles de la protection

A. Enoncé

40. Les actions instituées à l'art. 679 CC sanctionnent la violation des règles du droit de voisinage (notamment de celle prévue à l'art. 684 CC). La violation n'a pas à être fautive, mais elle doit être illicite; cela signifie que le voisin subit contre son gré des nuisances intolérables.
41. La protection découlant des art. 679 et 684 CC est subordonnée à la réalisation de trois conditions, soit à l'existence d'un **excès** dans l'utilisation du fonds (1.), d'une **atteinte** aux droits du voisin (2.) et d'un **rapport de causalité** entre l'excès et l'atteinte (3.).

propre à dénaturer la responsabilité qu'implique l'art. 679 CC; cf. notamment Meier-Hayoz A., *op. cit.* (n. 54), n. 61 s. *ad art.* 679 CC; Foëx B., *op. cit.* (n. 40), p. 483 s. Cf. aussi Bovey G., *op. cit.* (n. 50), p. 67 et les réf. cit.

⁵⁷ Werro F., *op. cit.* (n. 5), p. 68; Foëx B., *op. cit.* (n. 40), p. 481; ATF 120 II 15, JT 1995 I 186 : exploitation d'un dancing; TC Grisons, 14.06.1983, RNRF 1989, p. 220 ss.

⁵⁸ Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1905 c.

⁵⁹ ATF 127 III 257/262.

⁶⁰ Cf. *supra* n° 7 et 17 ss et les réf. cit. Dans l'hypothèse où les nuisances sont évitables sans frais excessifs, le droit privé (art. 679, 684 CC) reste applicable; cf. ATF 119 II 411, JT 1995 I 349, cons. 3.

1. L'excès dans l'utilisation du fonds

42. L'excès en question peut être défini comme un "dépassement des limites assignées à la propriété foncière par le droit de voisinage"⁶¹. Il consiste dans un **comportement humain** (un phénomène purement naturel ne suffit pas), qui est en connexité avec l'utilisation et l'exploitation du fonds⁶².
43. L'excès dans l'exercice du droit de propriété doit produire ses effets sur un **immeuble voisin**. Les rapports de voisinage entre deux copropriétaires d'un bien-fonds se règlent selon les art. 679 CC⁶³, mais non ceux entre deux locataires du même immeuble⁶⁴.

2. L'atteinte aux droits du voisin

44. L'excès dans l'exercice du droit de propriété doit causer une **atteinte** – ou la menace d'une atteinte – **aux droits du voisin**, sans qu'un dommage, au sens propre du terme, ne soit nécessaire (exemple : nuisances sonores)⁶⁵.
L'atteinte consiste dans des effets existants ou potentiels sur l'immeuble voisin, propres à provoquer des immissions excessives⁶⁶.

3. Le rapport de causalité entre l'excès et l'atteinte

45. Cette question est résolue par la théorie de la **causalité adéquate**⁶⁷. La preuve de la causalité (naturelle) entre l'excès du droit de propriété et l'atteinte menaçant ou touchant le voisin pèse sur ce dernier; dans certaines circonstances, une "probabilité convaincante" peut suffire⁶⁸.

B. La notion d'immissions excessives

46. L'utilisation d'un fonds génère forcément des désagréments aux alentours. Pourtant, toute immission incommode n'est en elle-même pas prohibée, et donc illicite. Pour que tel soit le cas, il faut que l'immission soit **excessive**, c'est-à-dire qu'elle excède "les limites de la tolérance que se doivent les voisins" (art. 684 al. 2 CC). Peu importe à cet égard que l'exploitation de l'immeuble soit en elle-même licite.
47. Lorsqu'il se prononce sur le caractère excessif d'une immission, le juge apprécie selon des **critères objectifs**, en se plaçant dans la peau d'une personne "normalement sensible". Il prendra

⁶¹ Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1909.

⁶² Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1912 ss.

⁶³ Meier-Hayoz A., *op. cit.* (n. 54), n. 83 ad art. 679 CC; Foëx B., *op. cit.* (n. 40), p. 485 s.; ATF 106 II 315, JT 1981 I 306, cons. 2c); ATF 15.11.1991, RNRF 1994, p. 29.

⁶⁴ TC Valais, 14 et 23.05.1985, RVJ 1986, p. 325.

⁶⁵ Meier-Hayoz A., *op. cit.* (n. 54), n. 95 ad art. 679 CC. Cf. aussi Foëx B., *op. cit.* (n. 40), p. 491 ss sur la confusion possible entre le champ d'application de l'art. 679 CC et celui de l'art. 641 al. 2 CC en cas de glissement ou d'amoncellement de terrain.

⁶⁶ Cf. *infra* n° 46 ss.

⁶⁷ Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1919; Meier-Hayoz A., *op. cit.* (n. 54), n. 97 ad art. 679 CC.

⁶⁸ ATF 119 I b 334/342 : causalité admise entre les travaux de percement d'une galerie en vue d'un tunnel et la fissuration d'un barrage.

avant tout en considération l'intensité de l'effet dommageable, tout en procédant à une pesée des intérêts en présence. En ce sens, l'art. 684 CC constitue une "solution de compromis"⁶⁹.

48. L'art. 684 al. 2 CC commande de tenir compte en particulier de certains critères :

- **L'usage local** : le critère revient à se demander si la manière d'exploiter le fonds dans un quartier ou une région est communément admise. Ce qui peut être senti comme une nuisance en milieu urbain ne l'est pas nécessairement en zone agricole. L'existence d'immissions antérieures et "la résignation des voisins n'est cependant pas encore constitutive d'un usage local"⁷⁰.

- **La situation et la nature des immeubles** : le critère se réfère à l'affectation des fonds et à leur situation (quartier d'habitation, industriel, commerçant, avec les inévitables évolutions; ville ou campagne)⁷¹.

49. Pour décider du caractère excessif d'une immission, le juge s'inspirera également au besoin de normes établies par des associations professionnelles⁷² ou des autorités administratives⁷³. Il ne saurait évidemment faire abstraction des **règles de droit public** en la matière, et notamment de celles régissant la protection de l'environnement⁷⁴.

Certes, et *a priori*, le juge appelé à trancher un litige de voisinage touchant une situation individualisée, n'est pas lié par les dispositions de droit public qui tendent à sauvegarder l'intérêt général. Toutefois, même si les régimes privé et public de protection contre les nuisances excessives sont distincts, ils présentent des convergences et des complémentarités réclamant une **harmonisation**, au risque sinon de décisions contradictoires incompréhensibles⁷⁵. C'est dire que pour déterminer le seuil de tolérance que se doivent les voisins, le juge civil tiendra compte dans la mesure du possible des valeurs limites fixées dans le droit de la protection de l'environnement⁷⁶.

L'affirmation mérite pourtant d'être nuancée :

a) Le droit public de l'environnement ne pose un système de protection spécifique que contre les immissions positives matérielles. En ce qui concerne les immissions négatives ou immatérielles, le droit privé reste donc seul applicable.

b) S'agissant d'un immeuble, le fait qu'il soit conforme à l'affectation à une zone, qu'un permis de construire ait été délivré à son propriétaire, ou que son exploitation respecte les valeurs limites d'immissions, ne signifie pas forcément que le juge niera l'application des art. 679 et 684 CC. Les

⁶⁹ Bovey G., *op. cit.* (n. 50), p. 8. Cf. aussi Meier-Hayoz A., *op. cit.* (n. 45), n. 86 ss, 96 et 107 *ad* art. 684 CC; ATF 126 III 223, JT 2001 I 58, cons. 4a).

⁷⁰ Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1816.

⁷¹ Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1815; ATF 101 II 248/250.

⁷² Exemple : Norme SIA 181 (protection contre le bruit) à laquelle se réfère l'art. 32 al. 1 OPB; cf. aussi TA Vaud, 13.03.1998, DC 2000, p. 27.

⁷³ Exemple : Directive sur le bruit des chantiers, 02.02.2000, établie par l'Office fédéral de l'environnement, des forêts et du paysage.

⁷⁴ LF sur la protection de l'environnement, 07.10.1983, RS 814.01, complétée par de nombreuses ordonnances d'application sur la protection de l'air, contre le bruit, contre les rayonnements non ionisants, etc.

⁷⁵ ATF 126 III 223, JT 2001 I 58, cons. 3a); Raselli N., *Berührungspunkte des privaten und öffentlichen Immissionsschutzes*, in : Le droit de l'environnement dans la pratique, 1997, p. 273 ss; Bovey G., *op. cit.* (n. 50), p. 34 ss. Cf. *supra* n° 11 et 12.

⁷⁶ Pour un exemple touchant les nuisances provoquées par l'exploitation d'un hôtel, cf. l'arrêt susmentionné et la référence du TF à l'OPB du 15.12.1996, RS 814.41 et aux annexes qui déterminent les valeurs limites d'exposition pour les immissions sonores.

circonstances concrètes du cas et la pesée des intérêts en présence pourront le conduire à s'affranchir du droit public. Le cas échéant, il motivera en ce sens sa décision.

§ 4 : Les actions prévues à l'art. 679 CC

A. Introduction

51. La personne – en particulier : le bailleur ou le locataire immobilier – qui est menacée ou victime d'une atteinte illicite dans ses droits de voisinage peut invoquer divers moyens, de droit public ou de droit privé.
52. S'agissant des **moyens de droit public**, qui ne seront pas examinés ici, ils découlent de lois régissant l'aménagement du territoire (exemple : intervention dans une procédure en vue de l'établissement d'un plan d'affectation), la police des constructions (exemple : opposition à une demande d'autorisation de construire) ou la protection de l'environnement (exemple : plainte tendant à faire respecter des valeurs limites d'immissions ou assainir une installation polluante)⁷⁷.
53. Quant aux **moyens de droit privé**⁷⁸, ils sont institués par la norme générale sanctionnant la violation du droit de voisinage, soit par **l'art. 679 CC**, précédés d'éventuelles mesures provisionnelles⁷⁹.
Au-delà de son texte, on déduit de l'art. 679 CC cinq actions, soit :
 - trois actions défensives : actions en cessation de l'atteinte, en prévention de l'atteinte, en constatation de droit.
 - deux actions réparatrices : action en compensation du dommage patrimonial et du tort moral.
54. Selon les cas, les moyens du droit de l'environnement d'une part, du droit de voisinage d'autre part, peuvent être invoqués **simultanément**. On soutient que la protection du droit public est plus efficace, en raison de l'application d'office des règles et du moindre coût de la procédure administrative⁸⁰. L'affirmation est vraisemblable lorsque les immissions sont importantes, ou difficiles à percevoir, tout en étant quantifiables. Elle s'estompe quand les nuisances sont subjectives, comme il en va d'odeurs nauséabondes ou du chant d'un coq. Elle devient sans objet dans les cas d'immissions négatives ou immatérielles. On n'oubliera pas non plus que le droit privé assure "une protection individualisée"⁸¹.

B. L'action en cessation de l'atteinte

55. Cette action tend à la **suppression de la cause de l'atteinte** sur le fonds qui en est à l'origine (et non à la suppression des conséquences sur le fonds endommagé). Ainsi, en cas d'éboulement

⁷⁷ Cf. *supra* n° 11 et les réf. cit. Pour la casuistique, cf. Ayer A./Revaz B./Krauskopf F., *op. cit.* (n. 17); documentation des Journées du droit de la construction de Fribourg, sous la rubrique : "La jurisprudence récente : le droit public".

⁷⁸ D'autres moyens que ceux du droit de voisinage sont exposés dans les parties troisième (cf. *infra* n° 68 ss) et quatrième (cf. *infra* n° 79 ss).

⁷⁹ Sur les situations spéciales prévues aux art. 685 ss CC, cf. Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1891 s.

⁸⁰ Werro F., *op. cit.* (n. 5), p. 99 s.; Bovey G., *op. cit.* (n. 50), p. 38.

⁸¹ Werro. F., *op. cit.* (n. 5), p. 101 et "l'affaire du coq" citée.

de terrain, elle ne permet pas au demandeur d'exiger l'enlèvement de la terre sur son fonds. La remise en état tombe sous le coup de l'action en dommages-intérêts⁸².

56. L'action vise à contrecarrer les **nuisances actuelles**, et qui continuent de déployer leurs effets. Bien fondée, elle autorise le juge à ordonner des mesures graduées qui vont de la diminution de l'excès à sa suppression pure et simple, le tout sous menace d'une peine pour le défendeur qui ne s'y conformerait pas (art. 292 CPS)⁸³.
57. L'action est réelle. Elle ne se prescrit pas⁸⁴.

C. L'action en prévention de l'atteinte

58. Cette action, elle aussi réelle, tend à **faire interdire un comportement** propre à provoquer des nuisances excessives sur le fond voisin. Le risque d'une **atteinte future** doit être grandement vraisemblable; la seule possibilité ne suffit pas⁸⁵.

D. L'action en constatation de droit

59. Cette action tend à **faire constater l'illicéité du comportement** du voisin défendeur, donc l'excès dans l'exploitation de son fonds. Elle est subsidiaire par rapport aux autres actions. Le demandeur doit prouver un intérêt à la constatation de son droit⁸⁶. Tel est le cas lorsqu'il y a des doutes sur l'existence de nuisances ou des difficultés à estimer le préjudice subi.

E. L'action en réparation du préjudice

60. Cette action tend à la **réparation du préjudice** causé au demandeur par les nuisances excessives provenant du fonds voisin.
La responsabilité en question est de **nature objective**, indépendante de l'existence d'une faute. Elle est rattachée à l'exercice de la propriété foncière et trouve sa justification dans le privilège dont bénéficie le possesseur légitime d'exploiter le fonds incriminé⁸⁷.
61. Le défendeur répond du **fait d'autrui**, c'est-à-dire de ses auxiliaires, y compris de tout usager autorisé⁸⁸.

⁸² Meier-Hayoz A., *op. cit.* (n. 54), n. 120 *ad art.* 679 CC; ATF 107 II 134, cons. 3 et 4. Cf. les observations de Foëx B., *op. cit.* (n. 40), p. 490 ss. Cf. *infra* n° 62.

⁸³ Exemples : fixation des heures de fermeture d'un bar (ATF 126 III 223, JT 2001 I 58); abattage de deux arbres privant le voisin de lumière (ATF 126 III 452, JT 2001 I 542); suppression d'une installation polluante.

⁸⁴ ATF 109 II 418, JT 1984 I 630, cons. 3.

⁸⁵ Meier-Hayoz A., *op. cit.* (n. 54), n. 111 *ad art.* 679 CC; Bovey G., *op. cit.* (n. 50), p. 69; ATF 84 II 85, JT 1958 I 258 : projet de construction d'un abattoir du centre d'un village.

⁸⁶ Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1927; ATF 109 II 418, JT 1984 I 630 : bruits excessifs émis par une zinguerie.

⁸⁷ Werro F., *op. cit.* (n. 5), p. 72; ATF 109 II 304, cons. 2.

⁸⁸ Cf. *supra* n° 38 et les réf. cit.

62. Le préjudice réparable peut consister dans un **dommage patrimonial** et, pourquoi pas dans un **tort moral** lorsque les nuisances causent une atteinte d'une certaine gravité au bien-être et à la santé⁸⁹.

S'agissant du dommage patrimonial, il peut être corporel, matériel ou purement économique. A titre d'exemples, on peut citer le manque à gagner d'un commerçant – propriétaire ou locataire – à la suite de la fermeture ou diminution de l'exploitation des locaux, les frais de remise en état d'un immeuble consécutifs à un éboulement de terrain⁹⁰, les frais de surveillance, de clôture et d'éclairage destinés à protéger un fonds contre des toxicomanes⁹¹, les loyers perdus par le bailleur suite à l'évacuation du bâtiment et les frais d'hébergement des locataires⁹².

63. La **prescription** de l'action en réparation du préjudice obéit à la règle générale de l'art. 60 CO⁹³.

§ 5 : Un cas particulier : les immissions excessives mais inévitables provenant de travaux de construction

A. La problématique posée

64. La réalisation de grands travaux de construction et de transformation d'immeubles, spécialement en milieu urbain, est propre à incommoder le voisinage : émanations de bruits et de poussières, vibrations du sol, circulation de camions, restrictions de passages. Il en résulte fréquemment des désagréments pour les habitants et parfois des diminutions du chiffre d'affaires pour les commerçants. La particularité de tels cas est de mettre en exergue des cas de **nuisances excessives, mais inévitables**.

B. La réponse jurisprudentielle

65. Face à cette problématique, le TF a instauré en 1965 une jurisprudence dans le célèbre arrêt Tanner⁹⁴. Confirmée à plusieurs reprises⁹⁵, cette jurisprudence se résume ainsi : lorsqu'une construction entraîne des immissions **inévitables** (d'autres mesures seraient techniquement impossibles ou financièrement disproportionnées) mais **excessives** (pour les voisins, les inconvénients dépassent largement par leur nature, leur intensité et leur durée ce qui est normalement tolérable dans l'exploitation d'un immeuble), le propriétaire peut devoir **indemniser** équitablement les tiers lésés, à la condition qu'ils subissent un dommage important. Dans une telle éventualité, la responsabilité ne découle pas directement de l'application de l'art. 679 CC, en ce sens que le défendeur n'excède pas son droit quand il exécute des travaux

⁸⁹ Werro F., *op. cit.* (n. 5), p. 66; ATF 109 II 418, JT 1984 I 630 (traitement psychiatrique à la suite de bruits excessifs provenant d'une zinguerie). Un simple désagrément esthétique (CJ Genève, 29.05.1997, SJ 1998, p. 149) ou la frustration de vacances gâchées en raison d'un chantier voisin (ATF 19.09.1995, DB 1997, p. 5, n° 1) ne donnent en principe pas droit à réparation du tort moral. Cf. aussi Bovey G., *op. cit.* (n. 71), p. 71 qui voit dans de tels cas l'application de l'art. 28 CC et 49 CO.

⁹⁰ ATF 107 II 134/139, JT 1982 I 462/467. Cf. *supra* n° 55.

⁹¹ ATF 119 II 411, JT 1995 I 349, cons. 5.

⁹² TC Neuchâtel, 30.06.1975, RJN 6.I.483.

⁹³ Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1930a. Cf. ATF 127 III 257/259 ss en cas d'atteinte durable.

⁹⁴ ATF 91 II 100, JT 1965 I 590 (boulangerie à Bienne).

⁹⁵ Cf. notamment ATF 14.11.1986, SJ 1987, p. 146 (commerce d'articles-souvenirs à Genève); ATF 114 II 230, JT 1989 I 144, DB 1990, p. 25, n° 39 (commerce d'articles de mode à Zurich).

de construction nécessaires et appropriés sur son fonds. Au contraire, il agit conformément à la loi, et d'ailleurs il sera souvent au bénéfice d'une autorisation impliquant un droit d'empiètement sur le domaine public. En ce sens parle-t-on parfois "**d'expropriation de droit privé**" par analogie à l'expropriation de droit public⁹⁶.

66. Cette jurisprudence crée un nouveau cas de responsabilité du propriétaire foncier par l'effet du **comblement d'une lacune**, au sens de l'art. 1 al. 2 CC. Sa spécificité réside dans le fait que l'obligation de réparer, tout en étant soumise à des conditions sévères – et singulièrement à l'exigence d'un dommage important – n'est plus subordonnée à l'exercice illicite du droit de propriété. Au surplus, et même s'il souffre d'immissions excessives, le voisin lésé est tenu de les supporter; une réserve s'impose pour les immissions qui portent atteinte à la santé.
67. Même si elle a suscité des critiques, la jurisprudence discutée ici a généralement reçu l'approbation de la doctrine⁹⁷. Elle a le mérite de concilier un conflit d'intérêts que ne permet pas de résoudre la réglementation prévue aux art. 679 et 684 CC. Les auteurs de l'Avant-projet de révision et d'unification du droit de la responsabilité civile en proposent la **codification**, sous la forme d'une norme spéciale de **responsabilité pour fait licite**⁹⁸.

Troisième partie : La protection par d'autres règles du droit privé

§ 1 : La protection par d'autres règles des droits réels

A. L'action négatoire du propriétaire

68. L'art. 641 al. 2 CC permet au propriétaire foncier de supprimer le trouble qu'il subit à l'encontre de tout perturbateur en cas **d'empiètement direct** sur son immeuble (exemples : dépôt de matériaux sur un terrain⁹⁹, pénétration dans l'appartement d'un copropriétaire d'étage contre son gré¹⁰⁰, survol d'un immeuble).
L'action négatoire est imprescriptible et essentiellement défensive. Elle cède le pas aux actions prévues à l'art. 679 CC qui, en tant que norme spéciale, sanctionne la violation du droit de voisinage comme conséquence indirecte de l'exercice de la propriété foncière¹⁰¹.

B. L'action à raison du trouble à la possession du possesseur

69. L'art. 928 CC autorise le possesseur d'un fonds – y compris le titulaire d'un droit personnel découlant d'un contrat – à agir contre **l'auteur d'un trouble**, peu importe que ce dernier soit un

⁹⁶ Cf. *supra* n° 17 ss et 39.

⁹⁷ Meier-Hayoz A., *op. cit.* (n. 45), n. 222 ss *ad* art. 684 CC; Tercier P., La protection contre les nuisances liées à des travaux de construction, DC 1987, p. 82 s. Cf. aussi la discussion de la problématique chez Bovey G., *op. cit.* (n. 50), p. 38 ss.

⁹⁸ Art. 59a de l'Avant-projet du 09.10.2000 et Rapport explicatif de Widmer P. et Wessner P., Berne 2000, p. 274 ss (cf. document annexé).

⁹⁹ ATF 111 II 24/26, JT 1986 I 162/164.

¹⁰⁰ TC Tessin, 30.04.1997, DC 1997, p. 157; cf. aussi art. 186 CPS, qui sanctionne la violation de domicile.

¹⁰¹ Cf. *supra* n° 28; cf. aussi Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1896 et Foëx B., *op. cit.* (n. 40), p. 494 ss, qui se montre critique sur la délimitation jurisprudentielle entre les art. 641 al. 2 CC et 679 CC.

voisin au sens de l'art. 679 CC. Ainsi le bailleur est-il admis à s'en prendre à un squatter, et le locataire à un autre locataire du même immeuble¹⁰².

Le défendeur à l'action possessoire peut aussi être un voisin. Dans une telle éventualité, l'action en question se recoupe avec les actions de l'art. 679 CC¹⁰³. *A priori*, le demandeur a avantage à se prévaloir de cette dernière règle : d'une part, les actions défensives qu'elle institue sont imprescriptibles¹⁰⁴; d'autre part, la responsabilité qu'elle prévoit est objective, alors que l'art. 928 al. 3 CC renvoie à l'art. 41 CO¹⁰⁵. Toutefois ces avantages sont pondérés par le fait que la procédure de l'action possessoire est rapide¹⁰⁶.

§ 2 : La protection par les règles du droit de la personnalité

A. Aperçu de la réglementation protégeant la personnalité

70. L'art. 28 al. 1 CC permet à la victime d'une **atteinte à sa personnalité** d'agir pour sa protection contre toute personne qui y participe, en se prévalant des moyens défensifs et réparatoires mentionnés à l'art. 28a al. 1 et 3 CC. La protection juridique est large : le demandeur et le défendeur peuvent être aussi bien bailleur que locataire. Dans ce contexte, ce seront surtout les atteintes à la vie et à l'intégrité physique ou psychique, à la réputation personnelle ou commerciale et à la sphère privée qui seront significatives.
71. Il se peut que la violation du droit de voisinage constitue simultanément la violation du droit de la personnalité. En telle occurrence, on admet le **concours d'actions** au profit du voisin lésé. *In abstracto*, les avantages qu'on veut voir dans les art. 28 ss CC ne s'imposent pas de façon déterminante, si l'on admet que l'art. 679 CC inclut la réparation du tort moral¹⁰⁷.

B. La réparation du tort moral en cas d'immissions immatérielles excessives

72. Les immissions immatérielles excessives¹⁰⁸ peuvent aussi constituer une atteinte à la personnalité du voisin et donner donc lieu à **réparation du tort moral**. Mais en dehors de troubles psychiques d'une certaine gravité, le droit suisse se montre ici très restrictif. Ainsi des juges ont-ils refusé d'admettre l'existence d'un tel préjudice (art. 49 CO) en cas de pur désagrément esthétique¹⁰⁹ ou de dommage de frustration¹¹⁰.

¹⁰² Cf. *supra* n° 43 et l'arrêt cité qui relate un cas de jet de détritux depuis le balcon loué.

¹⁰³ Cf. *supra* n° 51 ss.

¹⁰⁴ Cf. *supra* n° 57 s. et art. 929 al. 2 CC.

¹⁰⁵ Cf. *supra* n° 60.

¹⁰⁶ Bovey G., *op. cit.* (n. 50), p. 53 et les réf. cit.

¹⁰⁷ Cf. *supra* n° 62 et les réf. cit. Cf. aussi Bovey G., *op. cit.* (n. 50), p. 54 s. et 227 ss; Steinauer P.H., *op. cit.* (n. 13), n° 1898.

¹⁰⁸ Cf. *supra* n° 32 et les exemples et références cités.

¹⁰⁹ CJ Genève, 25.05.1997, SJ 1998, p. 149 : récepteur parabolique d'ondes de télévision.

¹¹⁰ ATF 19.09.1995, DB 1997, p. 5, n° 1 : frustration de vacances gâchées en raison d'un chantier à proximité d'un chalet loué.

§ 3 : La protection par d'autres règles de responsabilité civile

A. La responsabilité du propriétaire d'ouvrage

73. L'art. 58 al. 1 CO régit la responsabilité du propriétaire d'un ouvrage affecté d'un **défaut**, que ce défaut soit originaire (défaut de construction) ou subséquent (défaut d'entretien). La notion d'ouvrage est large. Elle vise les bâtiments, et également les constructions et installations techniques créées et aménagées par l'homme et liées au sol de manière durable. En principe, l'ouvrage doit être achevé.
Le sujet de la responsabilité est la personne qui dispose de la propriété sur l'ouvrage ou d'un autre droit réel sur le fonds de l'ouvrage (comme un droit de superficie), mais pas le locataire¹¹¹. Il peut s'agir d'une collectivité publique même pour les ouvrages, tels les routes, qui font partie du domaine public¹¹².
74. La partie demanderesse peut être toute personne lésée par un défaut de l'ouvrage. Si elle est voisine du fonds où l'ouvrage est incorporé et que le défaut en cause provoque des immissions excessives, au sens de l'art. 684 CC, on admet le **concours de responsabilités** entre l'action de l'art. 58 al. 1 CO et celle de l'art. 679 CC¹¹³.

B. La responsabilité du détenteur d'une entreprise ou d'une installation présentant un danger particulier pour l'environnement

75. Le droit de la protection de l'environnement entend non seulement "préserver l'environnement en tant que bien collectif, mais également l'homme comme individu"¹¹⁴. En termes de responsabilité civile, cet objectif s'est concrétisé par l'adoption d'une **norme spécifique** lors de la révision de la LPE adoptée en 1995¹¹⁵. **L'art. 59a al. 1** institue en effet une responsabilité à raison du risque pesant sur les entreprises et installations qui présentent un danger particulier pour l'environnement. Il s'agit d'une responsabilité **objective**, indépendante de la violation d'un devoir de diligence. Elle trouve sa justification dans le souci de renforcer la situation de la victime, lorsque les règles prévues aux art. 58 CO et 679 CC ne sont pas applicables et qu'il faudrait s'en remettre à la clause générale de responsabilité pour faute¹¹⁶.
L'art. 59b LPE délègue au Conseil fédéral la compétence de réglementer la garantie de la responsabilité en question¹¹⁷.
76. Le sujet de la responsabilité est le **détenteur d'une entreprise ou d'une installation** (fixe ou mobile selon l'art. 7 al. 7 LPE), qui présente un **danger particulier pour l'environnement**. Le

¹¹¹ ATF 106 II 201, JT 1981 I 130.

¹¹² ATF 108 II 51, JT 1983 I 23; ATF 112 II 228, JT 1987 I 17.

¹¹³ Deschenaux H./Tercier P., *La responsabilité civile*, 2^e éd., Berne 1982, p. 131; Keller A., *op. cit.* (n. 45), p. 218; ATF 91 II 474, JT 1966 I 551 : dommage causé par un cours d'eau public aménagé.

¹¹⁴ Zufferey J.B., *op. cit.* (n. 10), p. 96.

¹¹⁵ Modification du 21.12.1995, entrée en vigueur le 01.07.1997. Cf. le Message du CF du 07.06.1993 in FF 1993 II 1337 ss, notamment 1441 ss.

¹¹⁶ FF 1993 II 1442.

¹¹⁷ Cette compétence a été utilisée pour l'utilisation d'organismes dans l'environnement et en milieu confiné (cf. les ordonnances publiées au RS 814.911 et 814.912). Pour un exposé des art. 59a et 59b LPE, cf. Jäggi T., *Neue Haftungsbestimmungen im Umweltschutzgesetz*, RSJ 1996, p. 249 ss; Petitpierre-Sauvain A., *La responsabilité du pollueur : révision de la LPE et droit souhaitable*, SJ 1996, p. 17 ss.

juge interprétera cette notion de cas en cas; à cet effet, l'art. 59a al. 2 LPE lui fournit des éléments indicatifs par référence à des textes légaux.

Le dommage réparable doit résulter d'une **atteinte à l'environnement**, au sens de l'art. 7 al. 1 LPE (pollution du sol, de l'atmosphère, des eaux, nuisances sonores, vibrations, etc.). Il comprend les **dommages corporels et matériels** (comme exemples, il suffit de penser aux émanations meurtrières de dioxine à Seveso en 1976, de phosgène à Bhopal en 1984, sans parler de la catastrophe de l'usine Sandoz à Schweizerhalle en 1986). Mais il peut s'agir aussi de **dommages purement économiques** quand, à la suite d'émanations de particules toxiques, les locataires d'un immeuble doivent l'évacuer, avec les frais (hébergement) et la perte de gain (loyers) qui en résultent¹¹⁸. En revanche, les dommages à l'environnement proprement dits sont exclus de la couverture légale.

77. Il se peut que les art. 679 CC et 59a LPE concernent le même état de fait. Ainsi en est-il lorsque les immissions dommageables touchent le voisin d'une entreprise présentant un danger particulier pour l'environnement. Dans une telle éventualité, rien n'empêche de suivre l'opinion doctrinale qui nie une hiérarchie entre les deux normes¹¹⁹. Et, à notre sens, la règle posée à l'art. 59a al. 5 LPE n'est ici pas significative.

La question ne se pose plus en cas d'immissions négatives ou immatérielles¹²⁰, qui ne sont pas spécifiquement couvertes par la législation sur la protection de l'environnement.

C. La responsabilité de l'auteur d'un acte illicite fautif

78. La clause générale de l'art. 41 CO peut jouer un **rôle subsidiaire** dans le cas où les dispositions spéciales instituant des responsabilités objectives (art. 679 CC, 58 CO, 59a LPE) ne trouvent pas application. Ainsi en est-il par exemple quand le locataire d'un immeuble est victime d'un vol par effraction, quand le propriétaire d'une villa reçoit une balle de pistolet tirée par un voisin, ou quand un automobiliste voit son véhicule parké sur la chaussée subir des dégâts par la chute d'un arbre d'un fonds contigu.

Quatrième partie : La protection par les dispositions régissant le bail à loyer

§ 1 : Les droits du locataire

A. Un rappel

79. Sous l'angle du droit privé, le locataire qui est victime de nuisances illicites causées par un tiers peut, selon les circonstances, se prévaloir à l'encontre de ce dernier de **divers moyens juridiques**, soit :
- en tant que voisin, des actions défensives et réparatrices du droit de voisinage (art. 679 CC)¹²¹;

¹¹⁸ Misteli C., La responsabilité pour le dommage purement économique, Zurich 1999, p. 244.

¹¹⁹ Keller A., *op. cit.* (n. 45), p. 219; Steiner P., Die Umsetzung des Verursacherprinzips durch das Umweltschutzrecht, Zurich 1999, p. 146 s.

¹²⁰ Cf. *supra* n° 32 s.

¹²¹ Cf. *supra* n° 25 ss.

- en tant que possesseur, de l'action à raison du trouble (art. 928 s. CC)¹²²;
- en tant que personne, des actions défensives et réparatrices du droit de la personnalité (art. 28a al. 1 et 3 CC)¹²³;
- en tant que victime d'un fait illicite dommageable, de certaines actions en réparation du préjudice (art. 58 al. 1 CO, 59a al. 1 LPE, 41 al. 1 CO)¹²⁴.

80. A ces moyens légaux s'ajoute la **solution jurisprudentielle** consacrée depuis quelques décennies lorsqu'un voisin – y compris un locataire – est la cible d'immissions excessives, mais inévitables¹²⁵. A certaines conditions, et notamment en fournissant la preuve d'un dommage important, la victime est en droit de réclamer une indemnité équitable. A cet effet, le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation qui l'oblige à peser les intérêts en présence. En toute hypothèse, une indemnisation complète ne devrait pas être octroyée. Le lésé gardera à sa charge la part qui correspond à la marge de tolérance qu'est en droit d'attendre l'auteur des nuisances. Dans le cas de grands travaux de construction, cette jurisprudence n'a pratiquement de signification que pour le locataire commercial qui subit une perte substantielle de chiffre d'affaires¹²⁶.

81. S'agissant des moyens susmentionnés, ils s'inscrivent dans un **contexte extracontractuel**. Mais, selon les cas, le locataire peut également agir **contre le bailleur**, principalement en invoquant les prérogatives que lui offre la réglementation sur les défauts de la chose louée en cours de bail (art. 259a ss CO), éventuellement en contestant le loyer en raison d'une notable modification des bases de calcul (art. 270a CO). En de telles hypothèses, les litiges sont régis par les règles de procédure du droit du bail (art. 274 ss CO).

B. La réglementation sur les défauts de la chose louée

1. Les défauts imputables au bailleur

82. Aux termes de l'art. 256 al. 1 CO, le bailleur est tenu de délivrer la chose ... "dans un état approprié à l'usage pour lequel elle a été louée, et de **entretenir dans cet état**". Durant le bail, il répond des **défauts** – graves et de moyenne importance – qui ne sont pas imputables au locataire (art. 259a ss CO).
83. Le défaut est tout ce qui exclut, entrave ou restreint l'usage de la chose louée. La notion est à la fois relative et large.
- La notion est **relative** en ce sens qu'elle dépend avant tout de la convention des parties, interprétée selon le principe de la confiance. Dans les baux immobiliers, il faut notamment tenir compte de la destination de l'objet loué (habitation, commerce, dépôt), de la nature et de

¹²² Cf. *supra* n° 69.

¹²³ Cf. *supra* n° 70 ss.

¹²⁴ Cf. *supra* n° 73 ss.

¹²⁵ Cf. *supra* n° 64 ss.

¹²⁶ Brunner A., *op. cit.* (n. 11), p. 108 et les exemples cités et *supra* n° 65 (n. 94 s.). Tercier P., *in* : DC 1986, p. 59, précise que le locataire peut se faire indemniser de la part de loyer correspondant à la diminution de l'usage de la chose.

la situation de l'immeuble (âge, type, zone d'affectation), du loyer convenu. Ainsi ne saurait-on déduire l'existence d'un défaut du seul fait que les locaux ne présentent pas une qualité moyenne (par exemple, en raison des nuisances inévitables du voisinage).

- La notion est aussi **large**, dans la mesure où le défaut peut consister dans l'absence d'une qualité normalement attendue du locataire (exemple : la non-installation dans un immeuble résidentiel d'un commerce de prostitution¹²⁷), mais également dans l'absence d'une qualité spécialement promise par le bailleur (exemple : assurance d'une vue imprenable¹²⁸).
84. Dans ce contexte, le défaut peut avoir sa **source** dans la **chose louée elle-même** (exemple : la mauvaise isolation phonique d'un bâtiment), mais également dans le **voisinage**,
- que ce voisinage se limite à la sphère d'influence du bailleur, comme c'est le cas lorsque le défaut provient d'un usager¹²⁹ ou d'un autre locataire de l'immeuble¹³⁰;
 - que ce voisinage se situe en dehors de la sphère d'influence du bailleur, comme il en va de nuisances émises par des tiers¹³¹.
85. S'agissant des défauts qui lui sont imputables, le bailleur en répond *a priori*, même en cas de **méconnaissance** ou de **comportement irréprochable**. En ce sens, il assume une **obligation de garantie** liée à son obligation d'entretien de la chose louée. Corollaire : le locataire est tenu à certains devoirs, notamment à celui d'aviser son cocontractant de la survenance de défauts (art. 257g CO); il peut sinon être tenu à réparer le dommage qu'en subit le bailleur.

2. Les droits conférés au locataire

86. En cas de défauts imputables au bailleur, les art. 259a à 259i CO accordent au locataire une **série de droits** qui, selon les circonstances, peuvent être exercés alternativement, cumulativement ou successivement.
Ces droits ne sont pas subsidiaires par rapport aux actions du locataire fondées sur les rapports de voisinage¹³².
- a) **La remise en état de la chose louée** (art. 259a al. 1 litt. a et 259b litt. b CO)
87. Le locataire peut exiger du bailleur qu'il remette la chose dans un état conforme à l'usage convenu. A cet effet, le bailleur est tenu de remédier au défaut situé dans sa sphère

¹²⁷ Tribunal des baux du district de Zurich, 23.12.1987, DB 1989, p. 10, n° 6.

¹²⁸ CJ Genève, 23.03.1933, SJ 1934, p. 42 : promesse qu'aucune maison ne sera construite en face des locaux loués.

¹²⁹ Commission de conciliation en matière de baux et loyers, Genève, 21.12.2000 : bailleur qui autorise la pose d'une antenne de téléphonie mobile, jugée potentiellement nocive à la santé.

¹³⁰ ATF 29.05.1997, DB 1998, p. 9, n° 6 : état de salubrité durable provoqué par d'autres locataires; ATF 07.04.1989, DB 1989, p. 11, n° 7 : exploitation d'une installation de sauna avec commerce sexuel.

¹³¹ ATF 24.09.1985, SJ 1986, p. 195 : chantier voisin perturbant un centre d'enseignement audio-visuel; Tribunal des baux Genève, 18.01.1977 : émanations toxiques provenant d'une cheminée voisine; Tribunal de district de Bülach, 24.09.2001, MRA 2002, p. 20 : nuisances sonores provenant d'un changement d'utilisation des pistes dans un aéroport international.

¹³² ATF cité en n. 131 et Lachat D., Le locataire et la construction, *in* : Journées du droit de la construction, Fribourg 1993, II, p. 55.

d'influence¹³³ ou sinon d'agir contre l'auteur des nuisances en cessation de l'atteinte (art. 679 CC)¹³⁴. S'il ne s'exécute pas, il viole fautivement le contrat; il s'expose alors à devoir payer des dommages-intérêts au locataire lésé. Tel est le cas dans l'hypothèse où ce dernier a engagé des frais pour défendre ses droits de voisinage (art. 259b litt. b CO)¹³⁵.

b) La réduction du loyer (art. 259d CO)

88. Le locataire peut également exiger du bailleur une **réduction proportionnelle** du loyer si un défaut entrave ou diminue l'usage de la chose. En cas de graves défauts, une **libération pure et simple** du paiement du loyer est envisageable, lorsque par exemple le locataire doit quitter provisoirement les lieux en cas d'immissions préjudiciables à sa santé. En toute hypothèse, une faute du bailleur ne constitue pas une condition du droit à la réduction.
89. La réduction du loyer s'impose "à partir du moment où le bailleur a eu connaissance du défaut et jusqu'à l'élimination de ce dernier" (art. 259d CO). C'est dire qu'il incombe au locataire **d'aviser** son partenaire contractuel, éventuellement le concierge ou le gérant de l'immeuble. Une dispense est admissible si le défaut est réputé connu¹³⁶.
90. La réduction du loyer sera proportionnelle à la mesure – appréciée objectivement – dans laquelle l'usage de la chose louée se trouve amoindri. Dans le cas de nuisances émanant de tiers, la méthode de calcul dite relative cède souvent le pas à une **appréciation en équité**¹³⁷. On ne devrait normalement pas prendre en compte la situation personnelle du locataire (âge, invalidité), car l'action ne tend pas à réparer un dommage mais uniquement à corriger la convention des parties en fonction de la diminution de la valeur objective de la prestation due par le bailleur¹³⁸.

c) La résiliation du contrat (art. 259b litt. a CO)

91. Lorsque les locaux sont affectés d'un défaut grave, auquel le bailleur ne peut remédier, ou n'a pas remédié dans un délai convenable, le locataire est habilité à **résilier le contrat de manière anticipée**, "avec effet immédiat"¹³⁹.

¹³³ Commission de conciliation en matière de baux et loyers, Genève, 21.11.2000 : faire retirer une antenne de téléphonie mobile sur le toit de l'immeuble; ATF 22.07.1999, DB 2000, p. 15, n° 8 : résilier le contrat d'un locataire de l'immeuble qui cause du bruit et des saletés dans les lieux communs.

¹³⁴ Brunner A., *op. cit.* (n. 11), p. 166; Higi P., *Die Miete in : Obligationenrecht, V.2.b*, Zurich 1994, n. 16 *ad art.* 259b CO.

¹³⁵ Lachat D., *op. cit.* (n. 132), p. 55; Brunner A., *op. cit.* (n. 11), p. 101 et 166.

¹³⁶ Brunner A., *op. cit.* (n. 11), p. 102; Tribunal de district de Bülach, 24.09.2001, MRA 2002, p. 20 : nuisances découlant d'une modification temporaire du trafic aérien dans la région de Kloten; on ne saurait reprocher au locataire de ne pas avoir averti le bailleur du défaut en cause, car le Conseil d'Etat zurichois avait fait connaître publiquement sa décision d'approbation à la modification du trafic aérien sur le territoire concerné.

¹³⁷ Cf. ATF 29.05.1997, DB 1998, p. 9, n° 6 : état de saleté durable dans l'immeuble (15 %); Tribunal des baux Genève, 18.01.1977 : émanations nauséabondes et toxiques de fumée d'un immeuble voisin (12 %).

¹³⁸ ATF 24.09.1985, SJ 1986, p. 197 ss.

¹³⁹ ATF 07.04.1989, DB 1989, p. 11, n° 7 : exploitation d'une installation de sauna impliquant la prostitution sexuelle dans l'immeuble; résiliation du bail par un locataire qui exploite un commerce, qui se cumule à une réduction du loyer et à une demande de dommages-intérêts.

d) Le paiement de dommages-intérêts (art. 259e CO)

92. Le locataire qui subit un préjudice consécutif à un défaut de la chose louée peut prétendre à **indemnisation**. C'est le **dommage positif** qui est réparable, au sens de l'art. 97 al. 1 CO. A côté de la perte de gain dont souffre le commerçant privé en tout ou partie de l'usage de ses locaux, il peut s'agir aussi des frais supportés par le locataire (selon les cas, frais de séjour à l'hôtel, de déménagement anticipé, dépenses pour trouver un appartement de remplacement, etc.¹⁴⁰).
93. La responsabilité du bailleur est subordonnée à l'existence d'une **faute** de sa part, dans la survenance du défaut, mais aussi dans la suppression de ce dernier. C'est dire qu'il peut **se disculper** en prouvant qu'il n'a pas eu connaissance du défaut ou que, dès l'avis du locataire, il a immédiatement réagi pour y remédier¹⁴¹.
Dans l'hypothèse de nuisances excessives causées par un tiers extérieur à l'immeuble, le bailleur ne saurait en général se faire imputer une faute, en particulier lorsque les nuisances sont inévitables¹⁴². Le locataire en est alors réduit à agir en réparation contre le tiers, en se prévalant des règles régissant les rapports de voisinage ou d'autres normes protectrices examinées plus haut¹⁴³.

e) La consignation du loyer (art. 259g à 259i CO)

94. En cas de défaut affectant les locaux loués, le locataire est en droit de consigner **tout ou partie du loyer** après avoir fixé par écrit au bailleur un "délai raisonnable" pour remédier au défaut. Selon l'opinion majoritaire, la voie de la consignation est fermée lorsque le bailleur se trouve dans l'impossibilité objective de remédier au défaut (art. 259g al. 1 *in initio a contrario* CO), comme il en va de nuisances excessives mais inévitables provenant d'un grand chantier voisin¹⁴⁴.

3. Le défaut consécutif à des immissions excessives mais inévitables de tiers

95. Comme déjà souligné, lorsque le défaut des locaux loués est consécutif à des immissions excessives mais inévitables de tiers – et notamment de voisins – extérieurs à l'immeuble, le locataire ne saurait exiger du bailleur qu'il y remédie, ni lui réclamer une indemnisation ou consigner le loyer. En dehors des cas graves qui lui permettent de résilier prématurément le contrat, il en est réduit à se prévaloir d'une **diminution du loyer**, éventuellement à agir en réparation contre le tiers selon la jurisprudence développée par le TF¹⁴⁵; une des actions n'est pas subsidiaire par rapport à l'autre.
96. S'agissant de la **réduction du loyer**, le TF a jugé dans un arrêt de 1985 qu'il y avait lieu d'appliquer par analogie les principes posés pour la responsabilité dans les rapports de

¹⁴⁰ ATF 09.05.1989, DB 1990, p. 10, n° 12.

¹⁴¹ Chambre d'appel en matière de baux et loyers Genève, 16.10.1995, Comm. OFL n° 29/3, 1996.

¹⁴² Lachat D., *op. cit.* (n. 132), p. 54; Brunner A., *op. cit.* (n. 11), p. 102.

¹⁴³ Brunner A., *op. cit.* (n. 11), p. 171 s., qui précise qu'une éventuelle diminution de loyer obtenue du bailleur est déductible de l'indemnité du tiers responsable, au nom du principe de l'imputation des avantages.

¹⁴⁴ Higi P., *op. cit.* (n. 134), n. 23 et 30 *ad* art. 259g CO; Züst M., Die Mängelrechte des Mieters von Wohn- und Geschäftsräumen, Berne 1992, n° 479 s.; Lachat D., Le bail à loyer, Lausanne 1997, p. 179; Chambre d'appel en matière de baux et loyers, Genève, 17.05.1999, DB 2000, p. 18, n° 9. *Contra* : Weber R./Zihlmann P., Obligationenrecht, I, 2^e éd., Bâle 1996, n. 4 *ad* art. 259g CO.

¹⁴⁵ Cf. *supra* n° 64 ss et 80.

voisinage¹⁴⁶. C'est dire que le locataire doit établir que les immissions qui le touchent dépassent par leur nature, leur intensité et leur durée ce qui peut être admis normalement dans l'utilisation d'un fonds conformément aux règles du droit de voisinage (conditions réalisées en l'espèce pour un centre d'enseignement audio-visuel qui subit les nuisances d'un chantier voisin pendant deux ans environ).

Un courant doctrinal et certains tribunaux cantonaux sont d'avis que **cette jurisprudence garde aujourd'hui sa valeur**, en dépit de la révision du droit du bail qui a supprimé l'exigence d'une diminution notable de l'usage de la chose louée¹⁴⁷. Le recours au critère d'une marge de tolérance analogue pour les immissions entre voisins et pour les défauts de la chose louée se justifie ici par l'existence d'une communauté de risques entre les parties au bail, et donc par le souci de ne pas privilégier le locataire.

Un autre courant doctrinal et des tribunaux zurichois affichent sur ce point une **autre opinion**¹⁴⁸. Outre l'argument tiré de la révision du droit du bail en 1989, qui améliore la situation du locataire victime d'un défaut, on invoque que les dispositions du droit de voisinage sont de nature extracontractuelle, et qu'il est donc logique que leur application soit plus sévère pour apprécier le seuil de tolérance admissible. Quant à l'obligation de garantie que doit le bailleur, elle tend à rééquilibrer le contrat, et elle est indépendante de sa prétention contre l'auteur des immissions excessives. Autrement dit, c'est au bailleur d'assumer le risque encouru en de telles circonstances.

97. Nous adhérons à ce second courant d'opinion. Toutefois, il faut garder à l'esprit que pour décider du principe et du montant de la réduction du loyer dans de tels cas, le juge devra prendre en compte, en plus des critères usuels (situation et destination des locaux loués, montant du loyer, volonté des parties), de **critères spécifiques**, et l'on pense ici à la connaissance de nuisances existantes ou potentielles. Le fait qu'un locataire connaisse un défaut ne signifie pas forcément qu'il l'accepte dans toutes ses conséquences (art. 258 al. 2 CO), et toute convention qui le ferait renoncer aux droits que lui confèrent les art. 259a ss CO serait nulle (art. 256 al. 2 litt. b CO)¹⁴⁹. Il n'empêche que s'il prend à bail des locaux dans le voisinage d'un aéroport, il doit s'attendre à une recrudescence du trafic aérien et aux désagréments qu'il en résulte, et donc inclure cet élément dans la fixation du loyer. Sauf modifications considérables des circonstances, une demande en réduction du loyer devrait donc dans ce cas lui être refusée¹⁵⁰.

C. La contestation du montant du loyer en raison d'une notable modification des bases de calcul

98. L'existence d'immissions excessives mais inévitables peut fonder le bailleur à obtenir de leur auteur une indemnité équitable¹⁵¹. Une indemnisation peut aussi lui être accordée au terme d'une procédure d'expropriation.
Dans une telle éventualité, d'aucuns en déduisent une modification notable des bases de calcul du loyer, propre à procurer au bailleur un rendement excessif de la chose louée. D'où la

¹⁴⁶ ATF 24.09.1985, SJ 1986, p. 197 s.

¹⁴⁷ SVIT-Kommentar Mietrecht, 2^e éd., Zurich 1998, n. 53 ss *ad* Remarques préliminaires aux art. 258-259i CO; Rohrer B., in MRA 2002, p. 30 ss; Tribunal des baux Vaud, 19.09.1995, in : MRA 1997, p. 28 (chantier en construction).

¹⁴⁸ Brunner A., *op. cit.* (n. 11), p. 167; Züst M., *op. cit.* (n. 144), n° 191; Tercier P., DC 1996, p. 60; Tribunal des baux Zurich, 10.11.1999, MRA 2000, p. 279 (chantier de construction); Tribunal du district de Bülach, 24.09.2001, MRA 2002, p. 20 (modification temporaire de l'organisation du trafic de l'aéroport de Kloten).

¹⁴⁹ Cf. aussi ATF 24.09.1985, SJ 1986, p. 195.

¹⁵⁰ Brunner A., *op. cit.* (n. 11), p. 101, 168 et 170; Wicki P., Mehr Lärm reduziert den Mietzins, Plaidoyer 1/01, p. 22.

¹⁵¹ Cf. *supra* n° 64 ss et 80.

prérogative consentie au locataire d'exiger une diminution de loyer, selon la procédure prévue à l'art. 270a CO¹⁵².

§ 2 : Les droits du bailleur

A. Un rappel

99. Sous l'angle du droit privé, le bailleur qui est victime de nuisances illicites causées par un tiers peut faire valoir les mêmes **droits extracontractuels** que le locataire¹⁵³. A ces droits s'ajoute celui tiré de l'action négatoire, si le bailleur est propriétaire¹⁵⁴.
Si les nuisances ont pour origine le comportement d'autres locataires de l'immeuble, le bailleur dispose à leur encontre de moyens que lui offre le droit du bail, soit ceux prévus à l'art. 257f CO.

B. Le droit au respect de l'obligation de diligence du locataire

100. En vertu de l'art. 257f al. 1 et 2 CO, le locataire est tenu d'user de la chose avec le **soin nécessaire** et, s'il s'agit d'un immeuble, d'avoir pour les habitants et les voisins les **égards** qui leur sont dus. Sur ce point, le degré de tolérance que se doivent les locataires d'un même bâtiment dépend de **critères objectifs** (exemple : situation de l'immeuble, degré d'insonorisation) et **subjectifs** (exemple : affectation des locaux loués, selon qu'ils sont destinés à l'exploitation d'un commerce ou à l'habitation d'une famille).
Le locataire est également tenu de veiller à la **bonne réputation de l'immeuble**. Il s'abstiendra de comportements contraires aux bonnes mœurs (commerce de drogues, prostitution¹⁵⁵). Il répond évidemment du fait des personnes qui vivent en ménage commun avec lui, de ses employés, de son sous-locataire¹⁵⁶ et même des usagers des locaux loués¹⁵⁷.
101. Lorsque le locataire viole son obligation de diligence, le bailleur est autorisé à **résilier le contrat** aux conditions des art. 257f al. 3 et 4 CO¹⁵⁸. Il peut cependant avoir intérêt à la continuation du bail et exiger du locataire qu'il fasse un usage des locaux conforme à ce qui a été convenu, en particulier qu'il cesse d'incommoder ses voisins.
102. Le locataire qui contrevient à son devoir de diligence s'expose au surplus à **devoir des dommages-intérêts** au bailleur en application de l'art. 97 al. 1 CO, éventuellement de l'art. 101 al. 1 CO.

¹⁵² Brunner A., *op. cit.* (n. 11), p. 115, n. 49, 118, 172 s.

¹⁵³ Cf. *supra* n° 79 s. et les renvois.

¹⁵⁴ Cf. *supra* n° 68.

¹⁵⁵ ATF 10.01.1995, DB 1996, p. 6, n° 2.

¹⁵⁶ ATF 117 II 65/67.

¹⁵⁷ Tribunal d'appel Tessin, 04.02.1997, MP 1998, p. 75 : clients d'une discothèque.

¹⁵⁸ ATF 04.06.1998, DB 2000, p. 12, n° 6.